

N° 458542 (QPC)

M. U...

6<sup>ème</sup> et 5<sup>ème</sup> chambres réunies

Séance du 9 février 2022

Décision du 17 février 2022

## CONCLUSIONS

**M. Nicolas AGNOUX , Rapporteur public**

Les appels à candidature publiés sur les sites internet des préfectures résument les qualités attendues des commissaires enquêteurs, chargés de conduire les enquêtes publiques nécessaires à la réalisation de projets ou l’approbation de plans ou programmes ayant un impact sur l’environnement : être disponible, posséder des aptitudes rédactionnelles et une capacité d’analyse et de synthèse, être objectif, se montrer diplomate, savoir écouter et communiquer, être capable d’animer une réunion publique, avoir le sens de l’intérêt général et manifester un intérêt pour les préoccupations environnementales.

Dans chaque département, les candidats sélectionnés sont inscrits, aux termes du premier alinéa de l’article L. 123-4 du code de l’environnement, sur une liste d’aptitude établie et révisée annuellement<sup>1</sup> par une commission présidée par le président du tribunal administratif ou un magistrat délégué. Les textes réglementaires précisent que la commission comprend en outre quatre représentants de l’Etat, un maire, un conseiller départemental et deux personnalités qualifiées.

La dernière phrase de cet alinéa dispose que la commission peut procéder à la radiation de tout « *commissaire enquêteur ayant manqué aux obligations définies à l’article L. 123-15.* »

C’est en application de ces dispositions, et à la suite d’une saisine du préfet, que la commission départementale chargée d’établir la liste des fonctions de commissaire enquêteur

---

<sup>1</sup> L’article D. 123-38 du code de l’environnement précise que la liste départementale d’aptitude est arrêtée par la commission pour chaque année civile

pour l'Isère a décidé, le 6 décembre 2018, la radiation de M. U... de la liste d'aptitude aux fonctions de commissaire enquêteur.

Ce dernier a contesté la décision devant le tribunal administratif de Lyon qui a rejeté sa demande par un jugement du 3 novembre 2020. Au cours de l'instance d'appel, M. U... a soulevé une question prioritaire de constitutionnalité que la cour administrative d'appel de Lyon vous a transmise par un arrêt du 18 novembre 2021.

Il soutient que le premier alinéa de l'article L. 123-4 du code de l'environnement porte atteinte aux principes constitutionnels d'impartialité et d'indépendance découlant de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et aux principes de proportionnalité et d'individualisation des peines découlant de l'article 8 de cette Déclaration.

Ces dispositions, applicables au litige, n'ayant pas déjà été déclarées conformes à la Constitution et la question posée n'étant pas nouvelle, vous devrez vous interroger sur son caractère sérieux.

**1.** Pour vous prononcer, vous aurez à trancher la question préalable de savoir si la décision de radiation revêt, ou non, la nature d'une sanction, cette qualification conditionnant l'opérance des griefs.

En effet, les principes énoncés à l'article 8 de la Déclaration de 1789 ne s'appliquent qu'aux peines et aux sanctions ayant le caractère d'une punition (décision n°2011-114 QPC du 1er avril 2011, cons. 4). De même, le Conseil constitutionnel juge que les principes d'indépendance et d'impartialité, indissociables de l'exercice de fonctions juridictionnelles sont garantis par l'article 16 de la Déclaration lorsqu'est en cause une sanction ayant le caractère d'une punition (décision n° 2011-199 QPC du 25 novembre 2011, cons. 6 et 11).

La question posée vous renvoie à la dichotomie classique dans votre jurisprudence : faut-il voir dans la radiation une simple mesure symétrique de l'inscription sur la liste d'aptitude, par laquelle la commission se borne à tirer les conséquences de ce que l'intéressé ne remplit plus les conditions permettant son maintien sur la liste, comme vous y invite le ministre dans ses observations, ou bien une mesure présentant une finalité répressive, caractérisant comme telle, une sanction<sup>2</sup> ?

---

<sup>2</sup> Pour un rappel général sur cette typologie, voir les conclusions du président Guyomar sur CE Ass., 7 juillet 2004, *Ministre de l'intérieur c./ M. B...*, A, n° 255136, au recueil.

Malgré une hésitation, nous vous proposerons de retenir la seconde branche de l'alternative.

Ainsi qu'il a été dit, la mesure de radiation a pour objet d'exclure le commissaire enquêteur de la liste d'aptitude, en cas de manquement aux obligations définies à l'article L. 123-15. Le renvoi n'est guère explicite : ce dernier article définit le rôle du commissaire enquêteur à l'issue de l'enquête publique, en précisant qu'il remet son rapport et ses conclusions motivées dans un délai de trente jours ; il prévoit en outre une procédure de mise en demeure puis de dessaisissement par le président du tribunal administratif en l'absence de remise du rapport dans le délai requis.

Nous pensons, comme l'illustre la pratique et les quelques décisions rendues par les juridictions du fond en la matière, qu'il n'y a pas lieu de réserver la radiation à la seule hypothèse d'un manquement au respect du délai de remise du rapport (pour lequel le législateur organise déjà une procédure de dessaisissement). Il est clair que les manquements justifiant la radiation peuvent se rattacher, plus généralement, à la manière dont le commissaire enquêteur s'acquitte des missions dévolues par loi, à la lumière notamment des conditions précisées au niveau réglementaire par l'article R. 123-41, selon lequel l'inscription des commissaires sur la liste d'aptitude est subordonnée à « *la capacité d'accomplir leur mission avec objectivité, impartialité et diligence* ».

Vous pourriez alors en déduire que le seul objectif de cette procédure n'est pas de punir mais de garantir, sans attendre la prochaine révision de la liste d'aptitude, que les personnes susceptibles d'être désignées comme commissaires enquêteurs pour de prochaines enquêtes publiques satisfont pleinement les conditions requises, en écartant immédiatement les personnes qui ne se seraient pas, ou pas correctement, acquittées de leurs missions.

La circonstance que la décision soit prise sur la base non de critères purement objectifs mais d'une appréciation de la manière de « servir » ne paraît pas déterminante.

Ainsi, vous avez refusé de qualifier de sanction une mesure de suspension ou retrait d'un agrément d'un agent d'URSSAF par le directeur de l'ACOSS, en jugeant que cette mesure a pour objet d'assurer le bon déroulement des opérations de contrôle, en garantissant la compétence et l'intégrité des agents investis, à cet effet, de prérogatives de puissance publique. Vous en déduisez que, quand bien même une décision de suspension ou de retrait peut être liée au comportement de l'agent voire à une faute qu'il aurait commise, ces mesures, sauf à être détourné de leur objet, n'ont pas de finalité répressive (CE 30 mars 2016, *Fédération des employés et cadres FO*, n° 382995, aux Tables).

Néanmoins, nous pensons plus conforme à la logique des textes de retenir la qualification de sanction.

D'une part, vous relèverez que la disposition législative en cause, issue de la loi Grenelle II<sup>3</sup>, est venue rehausser une ancienne disposition réglementaire<sup>4</sup> qui prévoyait la radiation en cas de « *faute professionnelle* ». Et si les débats parlementaires ne fournissent aucun éclairage utile, l'exposé des motifs présente explicitement cette mesure comme une « *sanction* ».

D'autre part et surtout, il nous semble que la radiation ne peut être regardée comme l'exact symétrique de l'inscription sur la liste d'aptitude, compte tenu de la procédure annuelle de révision prévue par la loi qui permet déjà à la commission de tirer les conséquences, à échéance rapprochée, d'éventuelles carences professionnelles en décidant de ne pas réinscrire les intéressés sur la liste.

La radiation nous paraît répondre à une autre logique, qui ne procède pas de la remise en cause de l'aptitude de l'intéressé à s'acquitter de sa fonction, mais d'une volonté proprement punitive motivée par des faits présentant une gravité suffisante et que la commission ne souhaiterait pas laisser sans conséquence.

Cette qualification, qui est d'ailleurs en ligne avec les décisions rendues par les juges du fond saisis de recours contre ces décisions<sup>5</sup>, a également pour intérêt de renforcer les garanties applicables aux intéressés, ce qui paraît opportun : la radiation est en particulier susceptible de porter atteinte à leur réputation professionnelle, même si nombre de commissaires enquêteurs sont déjà retraités.

Si vous suivez cette voie, vous regarderez comme opérants les deux griefs articulés par la QPC, qui ne nous semblent pas, en revanche, sérieux.

**2. Le premier est tiré de la méconnaissance par le législateur des principes d'indépendance et d'impartialité** découlant de l'article 16 de la Déclaration de 1789.

---

<sup>3</sup> Loi n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement

<sup>4</sup> L'article 7 du décret n°98-622 du 20 juillet 1998 relatif à l'établissement des listes d'aptitude aux fonctions de commissaire enquêteur prévues à l'article 2 de la loi n° 83-630 du 12 juillet 1983 modifiée, codifié ensuite à l'article D. 123-41 du code de l'environnement, disposait que la radiation d'un commissaire enquêteur peut être « prononcée à tout moment, par décision motivée, à sa demande ou pour faute professionnelle ».

<sup>5</sup> Voir par exemple CAA Nantes 30 octobre 2017, n° 16NT04131.

Le requérant conteste d'abord sous ce timbre la composition de la commission départementale en ce qu'elle comprend des représentants de l'Etat et des collectivités territoriales potentiellement à l'origine des enquêtes publiques. Mais l'argumentation est inopérante : l'article L. 123-4 se borne à prévoir la présidence par le président du tribunal administratif, la composition étant fixée, pour le reste, au niveau réglementaire.

Le requérant conteste ensuite l'absence de distinction, au sein de la commission, entre les fonctions de poursuite et d'instruction, d'une part, et les fonctions de jugement, d'autre part, qui constitue, aux termes de la jurisprudence constitutionnelle, une exigence découlant du principe d'impartialité (décision n° 2011-200 QPC du 2 décembre 2011, cons. 8).

Ce moyen est opérant en dehors de l'hypothèse d'une juridiction et même d'une AAI<sup>6</sup> : selon la conception extensive qu'en retient le Conseil constitutionnel, les garanties qui découlent de l'article 16 doivent s'appliquer également à une « *autorité administrative non soumise au pouvoir hiérarchique du ministre, agissant dans le cadre de prérogatives de puissance publique, lorsqu'elle exerce un pouvoir de sanction dans la mesure nécessaire à l'accomplissement de sa mission* » (décision n°2016-616/617 QPC du 9 mars 2017, paragr. 6, rendue au sujet de la Commission nationale des sanctions).

Comme le résume le commentaire aux Cahiers de cette décision, il s'agit de tirer les conséquences du choix du législateur de confier à une autorité administrative un pouvoir de sanction tout en ne la soumettant pas au pouvoir hiérarchique du ministre. « *Ainsi, quand le législateur crée des organes sanctionneurs pouvant présenter les apparences d'un fonctionnement juridictionnel, il est nécessaire que la personne poursuivie n'ait pas le sentiment (...) que son affaire est « jouée d'avance ».*

Nous pensons qu'au regard de sa composition et de ses missions, la commission départementale au sein de laquelle les quatre représentants de l'Etat sont en minorité, doit être regardée comme une autorité administrative non soumise au pouvoir hiérarchique du ministre<sup>7</sup>. Son caractère collégial et la qualité de son président pourraient en outre fournir des indices apparents d'un fonctionnement juridictionnel.

---

<sup>6</sup> Cf. décisions n° 89-260 DC du 28 juillet 1989, sur les pouvoirs de la COB ; n° 2009-580 DC du 10 juin 2009, sur l'HADOPI ; n° 2013-331 QPC du 5 juillet 2013 sur le pouvoir de sanction de l'ARCEP.

<sup>7</sup> Voir, a contrario, au sujet des sanctions prononcées par le directeur général de l'ANAH, compte tenu de la soumission de l'établissement à la tutelle de l'Etat et de l'absence d'apparence de fonctionnement juridictionnel de ses organes : CE 21 décembre 2021, *Agence nationale de l'Habitat*, n° 424520, aux Tables et aux conclusions de C. Barrois de Sarigny.

Or les dispositions législatives contestées ne garantissent pas la séparation des fonctions de poursuite et de jugement – étant rappelé que, dans un tel cas de figure, le Conseil constitutionnel censure le silence de la loi sur le seul terrain de la violation de l'article 16, sans même mettre en cause l'incompétence négative du législateur (décision n° 2019-798 QPC du 26 juillet 2019, paragr. 10). Dans le présent litige, le représentant du préfet, qui avait énoncé les griefs, a d'ailleurs siégé lorsque la commission a statué sur le cas de M. U....

Pour autant il nous semble que la jurisprudence très rigoureuse du Conseil constitutionnel n'a pas vocation à s'appliquer indifféremment à l'ensemble des autorités administratives qui prononcent des sanctions.

De longue date (CE 11 mai 1960, *Min. c/ L...*, au recueil), vous jugez, en matière disciplinaire, que l'autorité hiérarchique qui a déclenché les poursuites peut présider le conseil de discipline sans que soit méconnu le principe d'impartialité, pourvu qu'il ne manque pas à l'impartialité requise dans la conduite des débats et ne manifeste pas une animosité particulière à l'égard de l'intéressé (CE Ass. 13 novembre 2013, *M. Dahan*, n° 347704, au recueil). Vous avez encore récemment confirmé cette solution (CE 16 octobre 2019, *M. M...*, n° 422339, inédit).

Une approche différenciée paraît en effet s'imposer lorsque des sanctions administratives sont prononcées à l'égard de personnes ayant un lien préétabli avec l'administration, tout particulièrement dans le cas de ses agents ou ses cocontractants.

Tel n'était pas le cas, s'agissant de la législation soumise au Conseil constitutionnel dans l'affaire précitée 2016-616/617 QPC, de la Commission nationale des sanctions chargée de sanctionner des manquements commis par des professionnels soumis à des obligations de vigilance en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme.

Dans notre espèce, le commissaire enquêteur présente un lien étroit avec l'administration puisqu'il intervient à sa demande, dans le cadre d'une procédure conduite par cette dernière – quand bien même la cour administrative d'appel de Lyon lui a dénié, dans un arrêt fiché sur ce point, la qualité de collaborateur occasionnel de service public (CAA Lyon 31 mai 2011, *min. c./ Commune de Péron*, n°09LY02412).

Dans cette mesure, les exigences liées à la séparation des fonctions de poursuite et de jugement ne nous paraissent pas applicables à la commission départementale. C'est dans le cadre du recours formé contre la décision qu'il appartient au juge administratif de vérifier,

le cas échéant, qu'il n'a pas été porté atteinte au principe d'impartialité. Vous pourrez donc écarter le grief comme non sérieux.

3. En second lieu, le requérant invoque une méconnaissance des **principes de proportionnalité et d'individualisation** des peines, lesquels sont bien applicables aux sanctions administratives (décision n° 2011-199 QPC du 25 novembre 2011).

Le requérant soutient que ces principes seraient méconnus en ce que la loi ne prévoit qu'un seul type de sanction, la radiation, en excluant toute gradation à raison de la gravité des manquements reprochés.

Le principe d'individualisation des peines qui découle de l'article 8 de la Déclaration de 1789 implique qu'une sanction administrative ne puisse être appliquée que si l'administration, sous le contrôle du juge, l'a expressément prononcée en tenant compte des circonstances propres à chaque espèce (décision n° 2018-742 QPC du 26 octobre 2018, paragr. 5).

Sur ce fondement, le Conseil constitutionnel admet notamment des sanctions fiscales strictement proportionnelles au montant des droits éludés, dès lors qu'en cas de recours, le juge peut exercer son plein contrôle quant aux faits et à leur qualification, ce qui permet de proportionner la peine à la gravité des comportements reprochés au justiciable (décision n° 2011-220 QPC du 10 février 2012).

Or ces garanties sont satisfaites en l'espèce, la radiation ne procédant pas d'une sanction automatique (voyez a contrario, pour des sanctions prononcées par la fédération nationale de basket : CE 21 octobre 2013, *M. O...*, n° 367107, aux Tables) mais d'une appréciation portée par la commission sur les faits de l'espèce, sous le contrôle du juge administratif.

Enfin, la radiation de la liste d'aptitude ne peut sérieusement être regardée comme une sanction disproportionnée au sens de l'article 8.

En la matière, le Conseil constitutionnel se limite à un contrôle de l'erreur manifeste (cf. en matière disciplinaire : décision n° 2011-199 QPC du 25 novembre 2011, cons. 8 à 10). Malgré son potentiel impact en termes de réputation, la radiation affecte de manière modérée la situation de l'intéressé : elle ne le prive pas du droit d'exercer une profession mais seulement de la possibilité de réaliser des missions accomplies à titre accessoire, de manière ponctuelle et pour une durée maximale d'une année, compte tenu de la révision périodique de la liste d'aptitude. Mise au regard de l'importance du rôle conféré aux commissaires

enquêteur dans la conduite des enquêtes publiques et de la nécessité de préserver la qualité et l'impartialité de leur intervention, une telle sanction n'apparaît pas manifestement disproportionnée.

Par ces motifs, nous concluons au non-renvoi de la QPC invoquée.

\*\*\*